PENSAMIENTOS
DE DERECHO CIVIL Y PROCESAL CIVIL

UNIDAD ACADÉMICA DE INVESTIGACIONES JURÍDICAS

Responsabilidad civil subjetiva, daño moral

El precio de las lágrimas

Jueza Mtra. María Concepción Montenegro Treviño

Año I | No. 4 | octubre 2019

ESIJ
ESCUELA DE ESTUDIOS E INVESTIGACIÓN JUDICIAL
PODER JUDICIAL DEL ESTADO DE GUANAJUATO

Poder Judicial
ESTADO DE GUANAJUATO

www.poderjudicial-gto.gob.mx

Poder Judicial
ESTADO DE GUANAJUATO

Año 2 | No. 4 | Septiembre 2019

Mentes Penales

Revista Digital de Ciencias Jurídico Penales

Cinco dimensiones del Noncompliance

Dr. Miguel Ontiveros Alonso

ESIJ
ESCUELA DE ESTUDIOS E INVESTIGACIÓN JUDICIAL
PODER JUDICIAL DEL ESTADO DE GUANAJUATO

UNIDAD ACADÉMICA DE INVESTIGACIONES JURÍDICAS

www.poderjudicial-gto.gob.mx

Editorial Poder Judicial del Estado de Guanajuato

Dirección general
Magistrada presidenta Ma. Claudia Barrera Rangel

Comité editorial
Mtro. Francisco Gustavo Baltazar Salgado Romero
Lic. José Francisco Lara Rodríguez
Lic. Imelda Carbajal Cervantes
Lic. Héctor Carmona García
Mtro. Luis Antonio Santoyo Moya
Juez Dr. Jur. Gilberto Martiñón Cano

Representante legal
Lic. Héctor Carmona García

Editor responsable
Juez Dr. Jur. Gilberto Martiñón Cano

Asistente editorial y corrección de estilo
Lic. Josué Arias Sánchez

Dirección de difusión
LCC. Nancy Elizabeth Hurtado Castro

Diseño editorial
LDG. Jesús Eleazar Rocha Pacheco

Articulista invitada
Jueza Mtra. María Concepción Montenegro Treviño

Pensamientos de derecho civil y procesal civil, octubre de 2019. Editor Responsable: Gilberto Martiñón Cano. Certificado de Reserva de Derechos al uso exclusivo otorgado por el Instituto Nacional de Derecho de Autor: 04-2018-121417333900-102. Número de Certificado de Licitud de Título y Contenido: (en trámite). Domicilio de la Publicación: Supremo Tribunal de Justicia en el Estado de Guanajuato, Circuito Superior Pozuelos No.1, C.P. 36050, Guanajuato, Capital. Imprenta: Imprecen S. A. de C. V, Carretera Guanajuato - Juventino Rosas Km 12, Guanajuato, Gto. Distribuidor: Supremo Tribunal de Justicia en el Estado de Guanajuato, Circuito Superior Pozuelos No.1, C.P. 36050, Guanajuato, Capital.

Índice

Preliminar 2

Declaraciones 3

Abreviaturas, latinismos y siglas empleadas 4

Presentación 5

Responsabilidad civil subjetiva, daño moral. El precio de las lágrimas. Jueza Mtra. María Concepción Montenegro Treviño 7

Introducción 9

I.- El daño moral en el código civil del estado de Guanajuato 10

II. El precio de las lágrimas 11

III. Daño moral y agravio moral 16

Conclusiones 20

Bibliografía 21

Preliminar

Poder Judicial del Estado de Guanajuato

Pensamientos de Derecho Civil y Procesal Civil es una revista bimestral que publica un solo artículo sobre temas de extinción de dominio, derecho familiar, mercantil, civil y tradicional, escrita por varios autores y a cargo de Investigaciones Jurídicas de la Escuela del Poder Judicial del Estado de Guanajuato.

Su propósito es difundir el conocimiento científico jurídico a través de la publicación de resultados de investigación aplicada en la que se proponen soluciones a problemas reales.

Los temas de análisis se obtienen de la praxis jurisdiccional y se plantea una solución adoptando postura, no limitándose a la explicación del estado actual del problema.

Los diversos contenidos de los artículos son exclusivamente responsabilidad de sus autores y no representan la postura oficial del Poder Judicial del Estado de Guanajuato.

Se permite la copia o redistribución total o parcial de la presente obra con la condición de que se precise la fuente, el autor y la creación en Investigaciones Jurídicas del Poder Judicial del Estado de Guanajuato.

Declaraciones

Poder Judicial del Estado de Guanajuato

I.- La revista digital sigue una metodología propia para todos los trabajos de Investigaciones Jurídicas de la Escuela de Estudios e Investigación Judicial del Poder Judicial de Guanajuato.

II.- Se asegura la publicación de réplicas científicas a los trabajos siempre y cuando verse sobre el tema principal del texto replicado, la extensión sea de 15 páginas máximo y satisfagan los requisitos metodológicos propios de investigaciones jurídicas que constan en el micrositio https://www.poderjudicial- gto. gob.mx/index.php?module=uaij.

III.- Se publican artículos de invitados y de todo aquel interesado en difundir el resultado de sus investigaciones, mismas que podrán enviar libremente al correo electrónico investigaciones.juridicas@poderjudicial-gto.gob.mx.

Los trabajos enviados serán evaluados por el personal académico de la Escuela Judicial, bajo la modalidad de referato doble ciego (peer review double blind) en la que el examinador y el autor no se conocen entre sí.

El envío de la investigación implica la declaración formal del remitente de que el artículo es inédito y de su autoría; y que sabe y acepta ceder, de manera irrevocable, los derechos de autor a Investigaciones Jurídicas de la Escuela de Estudios e Investigación Judicial del Estado de Guanajuato. Del mismo modo asume, de manera individual, la responsabilidad por potenciales daños que su escrito pudiera causar, desligando a Investigaciones Jurídicas y al Poder Judicial.

IV.- Está prohibido el uso de lenguaje género-sensitivo y alusiones discriminatorias, salvo que sean usadas a manera de ejemplo de lo que no debe ser, o sean objeto de estudio.

Abreviaturas, latinismos y siglas empleadas

Dr. Jur.	Doctor en Derecho
GTO.	Guanajuato
Lic.	Licenciado
Mtro.	Maestro
P.	Página
P.P.	Páginas
SS.	Siguientes

Presentación editorial

Juez Lic. Francisco Jaramillo Mejía*

Pensamientos de derecho civil y procesal civil, en esta ocasión, contiene las letras de la jueza maestra Concepción Montenegro Treviño, quien examina crítica y reflexivamente un tema supinamente relevante en el ámbito de la protección de la persona: el daño moral.

Tanto en el foro como en la academia mexicana, es un tema debatido que se acrecienta en una sociedad cada ves más informada y consciente de sus derechos que no tolera, con la facilidad de años atrás, la omisión de su derecho a la indemnización por afectación moral.

De ahí lo apreciable de este trabajo, que, analizando la legislación de Guanajuato, expone diáfanamente la problemática de esta figura jurídica desde su acreditación, hasta su cuantificación.

* Juez civil por oposición en León, Guanajuato. Abogado por la facultad de derecho de la Universidad Autónoma de San Luis Potosí, México. Estudios concluidos en derecho procesal judicial por la Escuela de Estudios e Investigación Judicial del Poder Judicial de Guanajuato.

Lo que no es un tema menor considerando la insuficiente normatividad de la legislación civil en el Estado de Guanajuato, que causa dudas, incertezas y equívocos desde el planteamiento de la acción al no identificarse los elementos para acreditar la existencia del daño moral; hasta la compleja tarea de analizar y cuantificar la compensación - al estar conectada al sentimiento humano - en cada caso concreto, según sus propias circunstancias; ¿cómo se mide el dolor?, ¿cuánto es lo justo?

Esto y más se analizan en la siguiente disertación expuesta desde el punto de vista de una juzgadora a quien le toca asumir la decisión si procede o no la reparación del daño moral y si es así, en qué monto.

Si bien, el análisis se limita a la legislación de Guanajuato, *mutatis mutandis* sus afirmaciones y conclusiones son válidas a nivel nacional por la similitud legislativa que, no sobra recordarlo, tienen como origen común el código civil Maldonado que en el pasado sirvió de modelo a nivel federal y que fue replicado prácticamente en todo el país. Código que precisamente tuvo su cuna en Guanajuato.

Del mismo origen guanajuatense es el artículo responsabilidad civil subjetiva, daño moral, el precio de las lágrimas.

Palacio de justicia civil.
León, Guanajuato, México.
Octubre del 2019.

Responsabilidad civil subjetiva, daño moral El precio de las lágrimas

Jueza Mtra. María Concepción Montenegro Treviño*

Resumen: El tema del daño moral es de profunda trascendencia, pues neurálgicamente implica tanto definirlo como darles un precio a las emociones. Ambos temas complejos y polémicos que se escudriñan y se asume postura.

Palabras clave: Hecho y omisión. Ilícito. Daño moral. Agravio Moral. Indemnización.

Abstrac: Moral damage issue is of deep importance because it implies defining it and giving value to emotions. Both controversial matter are scrutinized and posture is assumed in the following lines.

* Jueza de Partido Primero Civil de Salamanca, Guanajuato, licenciada en Derecho, notario público, master en fiscal y diplomada en Derecho civil, por la Universidad de Guanajuato. Estudios concluidos de la maestría en impartición de justicia civil, logrados en la colaboración generada entre la Universidad Iberoamericana, la Universidad Autónoma de México y el Poder Judicial de Guanajuato; actualmente, doctorante en Derecho por la Universidad Anáhuac, campus Querétaro.

Keywords: Fact and omission. Illicit. Moral damage. Moral Tort. Compensation.

Résumé: La question des dommages moraux est une onde transcendante, car elle implique la définition neurale de cette dernière et lui donne le prix de ses émotions. Les deux questions controversées qui sont examinées et la posture est assumée dans les lignes suivantes.

Mots-clés: Fait et omission. Illicite Dommages moraux Tort moral. Compensation.

Zusammenfassung: Das Problem des moralischen Schadens ist eine transzendente Welle, weil es neuronal impliziert, sie zu definieren und ihnen einen Preis für Emotionen zu geben. In den folgenden Zeilen werden sowohl kontroverse Themen als auch die Haltung unter die Lupe genommen.

Stichwörter: Sachverhalt und Unterlassung. Unerlaubt Moralischer Schaden Moralische Handlung. Entschädigung.

Introducción

Se ha escrito en muchas ocasiones sobre el tema, sin embargo, sigue causando dudas y en consecuencia malas presentaciones ante la autoridad judicial, puesto que, generalmente se desconoce la forma de identificar ¿en qué consiste el daño moral? ¿cómo puede conceptualizarse? ¿qué requisitos deben cumplirse? y ¿las circunstancias de tiempo, lugar y modo que deban demostrarse?

Situación que, generalmente es provocada porque el Código Civil del estado de Guanajuato, que no se ocupa de analizar a profundidad dicho tema, dejando el legislador, absolutamente a cargo del intérprete de la norma, la obligación de identificar los elementos que puede concatenar para lograr la acreditación de un supuesto como el mencionado.

Así entonces, deviene indispensable que se analice a fondo las circunstancias por las cuales se pretende ejercer una acción como la que ahora ocupa este ejercicio; puesto que, en innumerables ocasiones se confunde la existencia de esta pretensión como si se generara de forma inmediata, ligada a otro tipo de responsabilidad, como la objetiva y a partir de tal certeza en lo que se precisa, se acreditan los elementos de ésta y no se ofrecen al respecto de las condiciones que se generaron y que ocasionaron lo que identificamos como daño moral; ergo, es indispensable que al plantearse ésta, (al igual que en cualquiera de las acciones que se pretenda ejercer), debe conocerse plenamente el supuesto, la situación de hechos que circulan con relación a la que será la parte actora material del caso propuesto, así como el cúmulo normativo que rige la situación, pues tal investigación, debe buscar que se cumplan con las exigencias de la acción, entregando el total análisis de la misma con relación a los elementos y circunstancias que se proponen en los siguientes apartados...

I El daño moral en el código civil del estado de Guanajuato

Como se ha referido, en el apartado introductorio, la legislación sustantiva del nuestro estado, no se ha ocupado exegéticamente de centrar un apartado para este tema, limitándose a lo que refiere al respecto de las obligaciones que nacen con motivo de los actos ilícitos, en el capítulo V del Título Primero de la Primera Parte del Libro Tercero del código civil de Guanajuato, específicamente en el artículo 1406 y sus derivados, que se anotaron al inicio del presente texto.

De lo transcrito se observa que, la ubicación en el código sustantivo civil estatal, de la norma en concreto señala que, debe preexistir un acto ilícito para que surja la obligación de resarcir el daño moral, sin embargo, la confusión surge cuando, solo se presentan a juicio los elementos del referido acto ilícito y no propiamente las que corresponden al daño moral, pues el texto transcrito evidencia que presenta supuestos por separado, es decir, si bien los vincula, los refiere como situaciones sustantivas separadas, al expresar los elementos en que se exige acreditar; lo que se realiza en forma enunciativa y no limitativa, precisando los casos concretos y la interpretación que ha de sostenerse, a efecto de que cada uno de los casos se exprese y plantee adecuadamente ante las autoridades, presentándose ante su autoridad el supuesto exacto, pero no solo eso, sino la cuestión adjetiva trascendental e indispensable, que determinará la procedencia o improcedencia de la acción propuesta.

II El precio de las lágrimas

Dar valor a las emociones no es tarea fácil, las circunstancias que atañen a los sentimientos es un tema de alta complejidad, al respecto de la cual no existe prueba técnica idónea que pueda asegurar un parámetro exacto de valores al respecto de la forma de resarcir un daño a éstas; esto en consideración a que, cada individuo conoce para sí el nivel de daño que le causa una circunstancia determinada; y, así, lo que es dañoso moralmente para uno, puede no serlo para otro. O bien, el nivel de daño variar, lo que para uno es altamente dañoso, para otro puede resultar apenas un acto incómodo que no alcanza a lastimarle, de modo que no es el acto dañoso lo que debe ponderarse al momento de peticionar una acción como la que faculta el artículo 1406 del código sustantivo civil que se analiza, sino el resultado, la afectación que en particular haya ocasionado a la persona que en el supuesto haya recaído el mismo, pues el daño moral tiene el carácter de personalísimo, es único en cada individuo y solo éste ha de ponderar la dimensión de la afectación.

Así pues, tenemos que, el daño privado o moral consiste, en una lesión de intereses patrimoniales o de sentimientos o afectos de una persona.

Para reparar el daño privado el derecho le concede al damnificado por el delito una acción civil, cuya finalidad es repararle a aquél la lesión patrimonial y moral que le ha ocasionado el delito; el medio reparatorio es el dinero, salvo cuando es posible la restitución a su estado anterior, del objeto materia del delito.

La acción civil tiene siempre carácter privado, cualquiera que sea su titular, porque tiende a reparar un prejuicio que interesa de manera inmediata y principal solo al damnificado.

La expresión, ahora muy común de que la reparación del daño moral es el puro *precio de las lágrimas*, que, tomada en su significado estricto, puede reducir la esfera de las personas susceptibles de invocar un daño moral, restringiendo su círculo al de aquéllas personas físicas dotadas de *conciencia moral*, de la que carecerían no solo las personas colectivas, sino las personas físicas como los niños y los incapaces, privados de ella, justo por su estado de incapacidad, o los que no la poseen por ser personas descalificadas por la sociedad y desprovistas de los elementos de la conducta que forman el concepto del honor y de la consideración social. Sin embargo, esto es únicamente exacto si se observa el daño moral como lesión a una afección legítima, que solamente pueden experimentar las personas físicas dotadas de los sentimientos que el delito hiere. Pero considerando el daño moral, por ejemplo, en su forma de ataque a la seguridad de los bienes, también puede tener como sujeto pasivo a las personas colectivas, molestadas en su nombre o reputación.

Tratándose del daño material, la primera manera de reparar a lo que está obligado el autor y el damnificado, debe aceptar, es, siendo el caso, la restitución del objeto que hubiere hecho la materia del delito. El concepto de esta restitución excede la idea de una simple devolución de la cosa obtenida por el delito, a que parece reducirlo la ley penal. La idea más amplia comprende todo aquello, cosa, derecho o situación de lo que el delito ha privado al damnificado, el principio tiene, en realidad, con arreglo a la finalidad fundamental a que obedece, el significado de una vuelta al statu quo antes de la cosa, derecho o situación, objeto material del delito. Solo si la restitución de este objeto a su estado anterior es imposible por una razón de hecho o legal, el damnificado puede exigir una indemnización equivalente al perjuicio que la falta de restitución le ocasiona.

La indemnización por falta de restitución de un derecho o de una situación, debe fijarse según las reglas generales que rigen la indemnización en los casos en los cuales procede como única reparación.

La falta de restitución total de la cosa obtenida, por el delito, debe indemnizarse mediante el pago de su precio corriente en el momento de ordenarse la indemnización, más el de estimación si lo tuviera. El precio corriente debe ser el del lugar del delito, en el momento de ordenarse la indemnización, pues esta tiende a colocar al que perdió la cosa, en condiciones de lograr una semejante en donde fue privado de ella. Si la falta de restitución solo fuera parcial la indemnización consistirá en el pago de la diferencia del valor actual y el valor primitivo de la cosa. El valor actual de la cosa es el que esta tiene en el momento de ordenarse la indemnización de su parte no restituida y su valor primitivo, el que tendría en ese mismo momento sin estar dañada, pues la finalidad de la fórmula es la de poner en manos del damnificado, el dinero necesario para restablecer la cosa en su integridad. Solo en el supuesto de que este restablecimiento no sea posible, el damnificado puede optar por la indemnización correspondiente a la falta de restitución total de la cosa.

Toda reparación del daño material que no se deba hacer por restitución del objeto que hubiese hecho la materia del delito y la reparación del daño moral, debe resolverse en una indemnización pecuniaria que fijará el juez.

Cuando la indemnización se ordene en una sentencia penal condenatoria su monto podrá ser fijado prudencialmente por el juez en defecto de plena prueba.[1]

Si el hecho fuese un delito del derecho criminal, la obligación que de él nace no solo comprende la indemnización de pérdidas e intereses, sino también del agravio moral que el delito hubiese hecho sufrir a la

1 Orgaz, A.:El daño resarcible (Actos Ilícitos), Ed, Bibliográfica Argentina. Buenos Aires, 1952 – Aguilar, H. Daños y acciones, Volumen1, 1951 y Volumen 2, 1952, T. E. A., Buenos Aires – Núñez, R.C. La acción civil para la reparación de los perjuicios es el proceso penal, Ed. Bibliográfica Argentina, Buenos Aires 1948- Salvat, R., Tratado de Derecho civil argentino Volumen 2 y Fuente de las obligaciones (Hechos ilícitos), t. 3 Editorial La Ley, Buenos Aires 1946.- Acción civil emergente del delito del derecho criminal. Enciclopedia Jurídica OMEBA, Tomo I, letra A. Driskill. 1979; pp. 213 y ss.

persona, molestándole en su seguridad personal, o en el goce de sus bienes, o hiriendo sus afecciones legítimas, establecida por la ley, tampoco puede discutirse en nuestro derecho la reparación del daño extrapatrimonial, al que los germanos llaman "precio del dolor".

Por agravio moral resarcible, por tanto, no debe entenderse el dolor físico o el padecimiento del ánimo sino en cuanto refluye sobre el patrimonio.

Admitido por la jurisprudencia de los tribunales franceses, no extrañaría la doctrina uniforme y favorable de sus jurisconsultos.

Dase por fundamento por la acción de los perjudicados por el delito criminal, la injuria moral que ellos sufren en sus relaciones sociales. No se reclama el dinero ni como precio ni como reparación eficaz del dolor, sino como complemento de la satisfacción exigida del culpable. La vindicta pública se satisface por la aplicación de la pena. El particular ofendido en sus afecciones, en su reputación, tiene derecho a exigir una compensación proporcionada a sus sufrimientos.

A base de este razonamiento, los tribunales franceses acuerdan la acción de daños y perjuicios al marido contra el cómplice de su esposa condenada por adulterio, o contra el individuo simplemente culpable de haber mantenido con una mujer casada, relaciones escandalosas, aunque el delito de adulterio no haya sido legalmente establecido, y en fin, contra la propia mujer, en caso de separación de cuerpo y bienes dictada contra ella por adulterio.

Los Mazeaud[2], autores para quienes el perjuicio moral no es el perjuicio incorporal, sino el extrapatrimonial o no económico,

2 Mazeaud, Henri y J.: Lecciones de Derecho Civil. Jurídicas Europa-América. Buenos Aires.1949; pp. 282 y ss.

distinguen dos categorías de perjuicio de esta naturaleza: 1ª aquellos que atentan contra "la parte social del patrimonio moral" como son los que hieren el honor, la reputación o la consideración social de las personas; y 2ª aquellas que solo atentan contra "la parte afectiva del patrimonio moral", y son los que hieren al individuo en sus afecciones: Así el dolor que se sufre por la muerte de un ser amado. Los primeros se hayan casi siempre más o menos vinculados en perjuicio pecuniario: La desconsideración a una persona la pone en riesgo de abandonar la situación que ocupa o de comprometer el porvenir de sus hijos o la suerte venidera de su comercio o de su industria. La reparación de perjuicios tales, se impone, sin dificultad. Por el contrario, muchos son los que niegan toda indemnización por los sentimientos de afección, en los que la víctima no sufre perjuicio alguno susceptible de apreciación pecuniaria.[3]

El daño moral constituye un ataque que lesiona los derechos de la personalidad, es decir, un atentado a la integridad de la persona humana, a su patrimonio moral o extrapatrimonial.

Se trata de una lesión sufrida por una persona en sus derechos extrapatrimoniales. Tiene una naturaleza eminentemente subjetiva y se traduce en molestias en la seguridad personal de las víctimas, en el goce de sus bienes o en un agravio a sus afecciones legítimas. Desde que el derecho protege no solo a la persona en su integridad física y en su patrimonio económico, sino también en su patrimonio moral o de afección, es evidente que todo daño inferido a su personalidad específicamente a su sensibilidad a través de sus manifestaciones de honor, paz, dignidad, pudor, etc; obliga a su autor a repararlo.[4]

3 De Gasperi L. y M. Morello A.: Derecho Civil. Tomo IV Responsabilidad Extracontractual, Tipográfica Editora Argentina. 1964; pp. 58 y ss.

4 De Gasperi L. y M. Morello A.: Derecho Civil. Tomo IV Responsabilidad Extracontractual, Tipográfica Editora Argentina. 1964; pp. 89 y ss.

III Daño moral y agravio moral

Para parte de la doctrina, el daño moral es el género y el agravio moral es la especie que se da cuando el daño es ocasionado por haber obrado el agente con dolo. No mediando esa intención maligna, el daño moral será sin duda una desgracia, pero no importará un agravio que exija una reparación, dentro del sistema del código civil, solo será susceptible de reparación el agravio moral, no cualquier otro daño moral.

Para explicar la naturaleza jurídica de la reparación del daño moral se han elaborado estas teorías:

1.- La del resarcimiento pecuniario del daño;
2.- La de la sanción ejemplar.

La primera, supone que el daño moral es una especie del género daño, por lo que su indemnización debe estar a cargo del responsable; la tesis de la sanción ejemplar ve en esta reparación una pena civil impuesta al ofensor; no mira a la víctima, sino que castiga al delincuente en ponderación al odio al delito. Como recuerda Orgaz y éste es su parecer, nuestros tribunales en diversas ocasiones han señalado, sin discrepancias, que la reparación del daño moral no tiene el carácter de pena y sí solo de reparación[5].

De lo destacado como transcrito debe destacarse que, el profesional de la interpretación de la norma, debe necesariamente identificar en

5 De Gasperi L. y M. Morello A.: Derecho Civil. Tomo IV Responsabilidad Extracontractual, Tipográfica Editora Argentina. 1964; pp. 90 y ss.

primer orden si lo que se plantea ante él por la parte material es un daño moral o no y después, si de este daño moral se puede desprender o no un agravio moral, pues el primero es un aspecto sustantivo y el segundo un aspecto adjetivo, mismo que, es necesariamente el que debe probarse y al acreditarse éste, se acreditará aquél.

Por otro lado, es fundamental observar que, si bien la prueba del daño incumbe a quien reclama la reparación, no es necesaria la demostración concreta del agravio moral cuando se invoca como consecuencia de un hecho que razonablemente debe producirlo; sin embargo, indefectiblemente debe acreditarse la existencia del agravio moral a través de la acreditación de la existencia del daño moral.

De lo que pareciera un valioso juego de palabras, se obtiene la indispensable obligación de la identificación de los supuestos, tanto para el que ha de proponerlos al conocimiento del juzgador, como para este último, puesto que, de tal circunstancia depende, en principio la legitimación *ad causam y ad precesum*; así como, en sí mismo la procedencia o improcedencia de la acción propuesta.

Esto es así porque resulta necesario probar, en forma completa la existencia del daño moral de origen contractual por parte de quien lo reclama, lo que se encuentra claramente justificado en razón de que los incumplimientos que provocan este tipo de responsabilidad afectan intereses privados, estableciéndose de esta forma, una notoria diferencia con los casos de responsabilidad extracontractual que dan fundamento a la diversidad de los respectivos regímenes.

En el ámbito contractual, requiere la prueba acabada, es decir, la incidencia que tuvo en los sentimientos el incumplimiento de ese contrato en particular (tiene relación con la causa- motivo y con la frustración del fin del contrato).

En el ámbito extracontractual, la cuestión es distinta, pues el solo quebrantamiento de la obligación genérica de no dañar a la persona implica para el damnificado (que sufre el daño) una afectación a sus sentimientos, pues ello resulta notorio.

La idea distintiva del daño psíquico es que agrede a la lógica del pensamiento como aptitud adquirida por el ser humano con la culturización, es decir, su racionalidad objetiva y su personalidad subjetiva.

Debemos diferencias dos situaciones: La primera es la recuperación psicológica, es decir, el trabajo terapéutico que se efectúa con el ser humano para su rehabilitación y la segunda, es el saldo no recuperable, que se transforma en lesión psíquica.[6]

Es entonces indispensable diferenciar entre el daño moral y el agravio moral, pero además de ello, establecer el vínculo, el hilo conductor que permita asegurar y demostrar, a través de medios de prueba idóneos que, el daño moral ocurrió, que el agravio moral se generó por éste y no por ninguna otra razón; y que además, el agente dañoso es el que lo provocó, pues si esto último no se logra, la condena tampoco; es claro al respecto la jurisprudencia que se precisa:

> "Daño moral. Presupuestos necesarios para la procedencia de la acción relativa (legislación del Distrito Federal). Mediante decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación del treinta y uno de diciembre de mil novecientos ochenta y dos, se estableció por primera vez el concepto de daño moral en el artículo 1916 del Código Civil para el Distrito Federal, como la alteración profunda que una persona sufre en sus sentimientos, afectos, creencias, decoro, honor, reputación, vida privada, configuración y aspectos físicos, o bien en la consideración que de sí misma tienen los demás, producida por un hecho, actividad, conducta o comportamiento

6 Ghersi Carlos A.: Derecho y reparación de daños. Editorial Universidad, Argentina 1999. Páginas 31 y ss.

ilícitos. Los tratadistas conciben el daño moral como la privación o disminución de aquellos bienes que tienen un valor notable en la vida del hombre, como son la paz, la tranquilidad del espíritu, la libertad individual, la integridad física, el honor, entre otros. Sobre esa base, para que sea procedente la acción de daño moral, es menester que el actor demuestre los siguientes elementos: a) la existencia de un hecho o conducta ilícita provocada por una persona denominada autora; b) que ese hecho o conducta ilícita produzca afectación a una determinada persona, en cualquiera de los bienes que a título ejemplificativo tutela el artículo 1916 del Código Civil para el Distrito Federal; y, c) que haya una relación de causalidad adecuada entre el hecho antijurídico y el daño. TERCER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA CIVIL DEL PRIMER CIRCUITO. Amparo directo 3203/2002. Edna Aidé Grijalva Larrañaga. 27 de marzo de 2002. Unanimidad de votos. Ponente: Armando Cortés Galván. Secretario: Israel Flores Rodríguez. Amparo directo 186/2007. Gobierno del Distrito Federal. 17 de mayo de 2007. Unanimidad de votos. Ponente: Benito Alva Zenteno. Secretario: Ivar Langle Gómez. Amparo directo 187/2007. René Castillero y del Saz. 17 de mayo de 2007. Unanimidad de votos. Ponente: Benito Alva Zenteno. Secretario: Ivar Langle Gómez. Amparo directo 188/2007. Secretaría de Salud del Distrito Federal y otro. 17 de mayo de 2007. Unanimidad de votos. Ponente: Benito Alva Zenteno. Secretario: Ivar Langle Gómez. Amparo directo 399/2008. Gloria Susana Nava Rodríguez. 11 de septiembre de 2008. Unanimidad de votos. Ponente: Neófito López Ramos. Secretario: Román Fierros Zárate.[7]”

7 Época: Novena Época. Registro: 167736. Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Tipo de Tesis: Jurisprudencia. Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Tomo XXIX, Marzo de 2009. Materia(s): Civil. Tesis: I.3o.C. J/56. Página: 2608.

Conclusiones

La noción del daño moral está íntimamente relacionada con el concepto de desmedro extra patrimonial o lesión en los sentimientos personales, en las afecciones legítimas o en la tranquilidad anímica, que no son equiparables a las simples molestias, dificultades, inquietudes o perturbaciones que pueden llegar a producir un incumplimiento contractual, toda vez que éstas vicisitudes o contrariedades son propias de cualquier contingencia contractual.

De lo contrario, cualquier incumplimiento sería viable para producir un daño moral resarcible.

Entonces, cabe precisar que, el daño moral que reconoce el artículo 1406 del código civil y sus correspondientes adiciones del año 2018, son fundamentales para la debida identificación del tema, de donde, como en cualquier supuesto reconocido por la ley, deben identificarse tanto los elementos del daño moral como aquellos que corresponden al agravio moral, así como el elemento vinculante entre el agente dañoso y la generación del daño en el afectado; pues de esta identificación y demostración irrestricta, depende la prosperancia de una solicitud, la cual, es a su vez responsabilidad de quien plantea el asunto a trámite, puesto que lo que lleva en su tarea de defensa es justamente, el mencionado *precio de las lágrimas* y no debe sumarse al maltrecho estado emocional del actor material, sino solventar y lograr se sane en la medida de lo posible el mismo, ante el logro del resarcimiento del daño.

Bibliografía

Orgaz A.: El daño resarcible (Actos Ilícitos), Ed, Bibliográfica Argentina. Buenos Aires, 1952 – Aguilar, H. Daños y acciones, Volumen1, 1951 y Volumen 2, 1952, T. E. A., Buenos Aires – Núñez, R.C. La acción civil para la reparación de los perjuicios es el proceso penal, Ed. Bibliográfica Argentina, Buenos Aires 1948- Salvat, R., Tratado de Derecho civil argentino Volumen 2 y Fuente de las obligaciones (Hechos ilícitos), t. 3 Editorial La Ley, Buenos Aires 1946.- Acción civil emergente del delito del derecho criminal. Enciclopedia jurídica OMEBA, tomo I, letra A. Driskill. 1979.

De Gasperi L. y M. Morello A.: Derecho Civil. Tomo IV Responsabilidad Extracontractual, Tipográfica Editora Argentina. 1964.

Ghersi Carlos A.: Derecho y Reparación de Daños. Editorial Universidad, Argentina 1999.

Mazeaud, Henri y J.: Lecciones de Derecho Civil. Jurídicas Europa-América. Buenos Aires.1949.

Suprema Corte de Justicia de la Nación: Tesis de Jurisprudencia. Época: Novena Época. Registro: 167736. Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Tipo de Tesis: Jurisprudencia. Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Tomo XXIX, Marzo de 2009. Materia(s): Civil. Tesis: I.3o.C. J/56. Página: 2608.

Poder Judicial
ESTADO DE GUANAJUATO

PENSAMIENTOS
DE DERECHO CIVIL Y PROCESAL CIVIL

ESIJ
ESCUELA DE ESTUDIOS E INVESTIGACIÓN JUDICIAL
PODER JUDICIAL DEL ESTADO DE GUANAJUATO

UNIDAD ACADÉMICA DE INVESTIGACIONES JURÍDICAS

www.poderjudicial-gto.gob.mx